

Civile Ord. Sez. 2 Num. 36241 Anno 2021

Presidente: GORJAN SERGIO

Relatore: VARRONE LUCA

Data pubblicazione: 23/11/2021

ORDINANZA

sul ricorso 20788-2016 proposto da:

RIZZI STEFANO, elettivamente domiciliato in LATINA, V.LE F. PETRARCA, 39, presso lo studio dell'avvocato UGO CARDOSI, che lo rappresenta e difende;

- *ricorrente* -

contro

MAZZETTI CASIMIRO;

- *intimato* -

avverso la sentenza n. 2198/2016 della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il 07/04/2016;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 22/06/2021 dal Consigliere Dott. LUCA VARRONE;

FATTI DI CAUSA

1709/21

cc + ci

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



1. Casimiro Mazzetti conveniva in giudizio Stefano Rizzi e la società Artigiancassa, in persona del legale rappresentante Stefano Rizzi, per sentir emettere una sentenza costitutiva di trasferimento della proprietà dell'immobile e del ramo d'azienda siti in Terracina, via Tripoli, n. 28, di cui al contratto preliminare stipulato il 25 novembre del 2002, con accertamento della minor somma dovuta per effetto di trascrizioni pregiudizievoli, previa diffida comunque a liberare l'immobile da ipoteche al fine della stipula del definitivo fissato per il 17 febbraio 2003, con riserva della nomina del terzo sino all'udienza di precisazione delle conclusioni. L'attore proponeva anche domanda alternativa di risoluzione per inadempimento e condanna dei convenuti al pagamento del doppio della caparra.

1.1 Si costituiva Stefano Rizzi, chiedendo il rigetto delle domande e, in via riconvenzionale, la risoluzione del contratto preliminare per inadempimento della parte acquirente, con declaratoria del suo diritto a trattenere la caparra versata di euro 25.000 oltre al risarcimento dei danni.

2. Il Tribunale accoglieva la domanda attorea ed ordinava il trasferimento della proprietà dell'immobile in favore della Società Gestioni Integrate, terza nominata, subordinatamente al pagamento del residuo prezzo dell'immobile di euro 4752,00 con trascrizione della sentenza e condanna del convenuto al pagamento delle spese. Artigiancassa e Stefano Rizzi proponevano appello avverso la suddetta sentenza.

3. La Corte d'Appello di Roma rigettava l'appello.

In particolare, il Giudice del gravame evidenziava che erroneamente il Tribunale aveva ritenuto non contestate le somme dovute dall'acquirente, in quanto la parte convenuta le aveva soltanto ammesse negli atti difensivi, cosa che non poteva avere valenza confessoria. La parte convenuta aveva soltanto ammesso il pagamento



di euro 27.000 successivamente alla stipula del preliminare in aggiunta al versamento della caparra di euro 25.000 e aveva aggiunto, nella fase della riassunzione, che non era stato pagato alcuna ulteriore somma, neppure per il trasferimento dell'azienda, precisando che residuava ancora la somma di euro € 24.000 per il saldo del prezzo.

La mancata prova del pagamento della maggior somma richiesta, tuttavia, non necessariamente doveva concretizzare un impedimento all'accoglimento della domanda di esecuzione specifica dell'obbligo di concludere il definitivo. La sospensione del pagamento delle somme concordate nel preliminare alle scadenze indicate doveva valutarsi in relazione alla violazione dell'obbligo assunto dal promissario alienante di trasferire un bene già libero da qualsiasi pretesa altrui, pesi, privilegi e sequestri. Al riguardo doveva ritenersi decisivo il rilievo che, sin dalla data della stipula del preliminare, il bene promesso in vendita non era affatto esente da vincoli pregiudizievoli. Infatti, risultava *per tabulas* che il bene era gravato da ipoteche, al punto che il convenuto alienante era stato costretto ad ottenere la cancellazione in data di poco successiva a quella fissata per la stipula del definitivo.

Dunque, sin dalla data di stipula del preliminare la situazione del bene non era conforme alla garanzia prestata espressamente dai promittenti venditori sulla piena e libera proprietà del bene, nonché sulla immunità da qualsivoglia pretesa altrui, pesi, privilegi, sequestri pignoramenti del preliminare. In ragione della mancanza di libertà del bene da pesi e vincoli e contrariamente alle garanzie prestate, doveva ritenersi che il mancato pagamento del residuo prezzo dell'immobile compromesso, nonostante l'impegno assunto nell'art. 4 del preliminare doveva ritenersi giustificato in relazione all'interesse perseguito dall'acquirente di acquistare un bene libero da pesi e vincoli pregiudizievoli in conformità a quanto espressamente garantito dall'alienante e non mantenuto, quantomeno sino al 17 febbraio 2003.



La cronologia dei fatti evidenziava la concatenazione causale degli inadempimenti atteso che, alla data prevista per il pagamento dell'ulteriore acconto di euro 70.000, la parte alienante era già inadempiente all'obbligazione assunta nel preliminare, tale inadempimento si era protratto sino alla data del definitivo, essendo la cancellazione avvenuta il 17 febbraio 2003 e anche successivamente a tale data, allorché una volta ottenuta la cancellazione delle ipoteche, ne erano state iscritte altre due ulteriori sullo stesso bene da parte della banca Montepaschi di Siena, servizio riscossione tributi, per euro 24.308 ed euro 3158. Tale inadempimento non poteva considerarsi di importanza trascurabile in relazione all'economia del contratto e agli interessi perseguiti dalle parti.

Doveva ritenersi giustificato anche il mancato pagamento della maggior somma non corrisposta rispetto a quella accertata nella sentenza impugnata.

In conclusione, la parte alienante era incorsa nella prima e più rilevante violazione non avendo onorato l'impegno espressamente assunto ed avendo ingenerato nel promissario acquirente l'affidamento nell'altrui dichiarazione.

Il mancato pagamento della somma residua, quantificata in euro 24.000, doveva ritenersi proporzionale rispetto alla prima violazione.

La mancata offerta della prestazione da parte dell'acquirente ai fini della domanda di esecuzione specifica dell'obbligo di concludere il definitivo doveva ritenersi altresì giustificata con le dovute conseguenze in ordine all'effettiva sussistenza dei presupposti per l'emissione della pronuncia ex art. 2932 c.c.. Sulla base delle medesime considerazioni non poteva accogliersi la domanda di risoluzione del preliminare per grave inadempimento dell'acquirente, e doveva confermarsi sul punto il rigetto da parte del Tribunale.



4 Stefano Rizzi ha proposto ricorso per cassazione avverso la suddetta sentenza sulla base di tre motivi di ricorso.

5. Casimiro Mazzetti è rimasto intimato.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Il primo motivo di ricorso è così rubricato: violazione dell'articolo 2932 c.c. mancanza dell'offerta del prezzo residuo di vendita, violazione dell'articolo 1453 c.c. Risoluzione del preliminare per grave inadempimento.

A parere del ricorrente vi sarebbe violazione dell'articolo 2932 c.c., essendo accertato il mancato pagamento della maggior somma dovuta e, dunque, dovendosi ritenere sussistente un inadempimento grave che giustificava la risoluzione del contratto.

2. Il secondo motivo di ricorso è così rubricato: falsa applicazione dell'articolo 1460 c.c., violazione dell'articolo 2932 c.c. infondatezza dell'eccezione di inadempimento.

La mancata prova del pagamento della maggior somma non poteva ritenersi giustificato visto che le ipoteche iscritte erano state cancellate e quelle successive ancora non erano state iscritte, sicché alla data fissata per il rogito il promittente alienante non poteva considerarsi inadempiente.

3. Il terzo motivo di ricorso è così rubricato: violazione dell'articolo 112 c.p.c. - Pronuncia *extra petita* mancata proposizione dell'eccezione di inadempimento - Falsa applicazione dell'articolo 1460 c.c.

La corte avrebbe violato l'articolo 112 c.p.c. in quanto nell'atto introduttivo non vi sarebbe traccia dell'eccezione di inadempimento di cui all'articolo 1460 c.c.

L'attore non ha mai affermato di non voler pagare sino alla cancellazione delle ipoteche ma ha dedotto che la somma di euro 24.000 non era dovuta e che il residuo da versare era di soli euro



4752,80, circostanza che la stessa sentenza impugnata avrebbe smentito.

3.1 I tre motivi di ricorso, che stante la loro evidente connessione possono essere esaminati congiuntamente sono infondati.

In materia di contratto preliminare di vendita, la giurisprudenza di questa Corte ha già avuto modo di affermare sia la proponibilità cumulativa e contestuale dell'azione costitutiva e di quella di riduzione del prezzo, sia la non necessità, ove il pagamento del prezzo debba seguire o essere coevo alla stipula del contratto definitivo, della relativa offerta quale condizione dell'azione ex art. 2932 c.c.. Ed infatti, la condizione di identità della cosa oggetto del trasferimento con quella prevista nel preliminare non va intesa nel senso di una rigorosa corrispondenza, ma nel senso che deve essere rispettata l'esigenza che il bene da trasferire non sia oggettivamente diverso, per struttura e funzione, da quello considerato e promesso; pertanto, in presenza di difformità non sostanziali e non incidenti sull'effettiva utilizzabilità del bene ma soltanto sul relativo valore, il promissario acquirente non resta soggetto alla sola alternativa della risoluzione del contratto o dell'accettazione senza riserve della cosa viziata o difforme, ma può esperire l'azione di esecuzione specifica dell'obbligo di concludere il contratto definitivo a norma dell'art. 2932 c.c., chiedendo cumulativamente e contestualmente l'eliminazione delle accertate difformità o la riduzione del prezzo (Cass. n. 1562 del 2010; Cass. n. 16236 del 2003; Cass. n. 10291 del 2002; Cass. n. 4895 del 1993).

Ed ancora, il contraente che chieda l'esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto avente ad oggetto il trasferimento della proprietà di una cosa determinata è tenuto all'adempimento della prestazione corrispettiva o all'offerta della medesima - che può essere costituita da una seria manifestazione della volontà di eseguirla, senza che sia necessaria una offerta reale - solo



se tale prestazione sia esigibile al momento della domanda giudiziale, mentre, quando essa, per accordo delle parti, debba essere effettuata contestualmente alla stipula dell'atto definitivo, o comunque successivamente, la sentenza costitutiva degli effetti di questo contratto, promesso e non concluso, deve essere pronunciata indipendentemente da qualsiasi offerta, ed il pagamento del prezzo (o della parte residua) va imposto dal giudice quale condizione per il verificarsi del richiesto effetto traslativo della proprietà del bene derivante dalla sentenza medesima (Cass. n. 59 del 2002; Cass. n. 144 del 1993; Cass. n. 2103 del 1990 e Cass. n. 2154 del 1987, la quale ultima estende il medesimo *dictum* anche all'ipotesi in cui il prezzo di vendita "non sia comunque allo stato liquidabile").

Pertanto, postulata come ammissibile un'azione ex art. 2932 c.c. coordinata con un'*actio quanti minoris*, la prima non può essere ostacolata dalla circostanza che la seconda, rendendo incerto il prezzo ancora dovuto, impedisca l'offerta così come prescritta dal comma 2 dell'articolo citato.

Nella sentenza impugnata i giudici d'appello hanno ritenuto sussistente il presupposto per la domanda di trasferimento coattivo del bene e giustificata la mancata offerta del pagamento della somma ancora dovuta rispetto a quella accertata nella sentenza impugnata. Il ricorrente, infatti, quale promittente alienante era incorso nella prima e più rilevante violazione a causa delle iscrizioni ipotecarie gravanti sul bene, sicché il mancato pagamento della somma residua, quantificata in euro 24.000, doveva ritenersi proporzionale rispetto a tale inadempimento.

La sentenza impugnata, pertanto si sottrae alle critiche di cui è stata oggetto per aver la Corte d'Appello puntualmente proceduto alla valutazione unitaria e ad un giudizio comparativo dei rispettivi inadempimenti che le parti si sono reciprocamente addebitati al fine di



stabilire la sussistenza o meno di quell'inadempimento che giustifica la pronuncia di risoluzione. Come si è detto la Corte di merito ha accolto la domanda ex articolo 2932 c.c. proposta dall'attore, ritenendo che il suo inadempimento in qualità di promissario acquirente al pagamento di parte del prezzo prima della stipula del definitivo si giustificasse per l'inadempimento ben più grave del promittente venditore che aveva promesso in vendita un bene libero da vincoli e oneri, bene sul quale invece risultava iscritta ipoteca e sulla base di tale motivazione ha rigettato la contrapposta domanda di risoluzione del contratto.

La corte territoriale è giunta alle dette conclusioni con corretto apprezzamento di merito esponendo adeguatamente le ragioni del suo convincimento. La valutazione della gravità dell'inadempimento - prendendo le mosse dall'esame dei fatti e delle prove inerenti al processo - è rimessa all'esame del giudice del merito, le cui valutazioni, alle quali il ricorrente contrappone le proprie, non sono sindacabili in sede di legittimità, ciò comportando un nuovo esame del materiale deliberato che non può avere ingresso nel giudizio di cassazione.

In conclusione, la sentenza impugnata è conforme ed in linea con il seguente principio di diritto cui il Collegio intende dare continuità: «In materia di contratto preliminare, il promissario acquirente non resta soggetto alla sola alternativa della risoluzione del contratto o dell'accettazione senza riserve della cosa viziata o difforme ma può esperire l'azione di esecuzione specifica dell'obbligo di concludere il contratto definitivo e, cumulativamente, proporre un'*actio quanti minoris* per vizi della cosa, chiedendo l'eliminazione delle accertate difformità o la riduzione del prezzo; in tal caso l'offerta del prezzo, ex art. 2932, comma 2, c.c., non è necessaria ove il pagamento non sia esigibile prima della conclusione del contratto definitivo». (Sez. 2, Sent. n. 3855 del 2016).



Infine, deve affermarsi l'infondatezza del terzo motivo con il quale il ricorrente censura la violazione dell'art. 112 c.p.c. per ultrapetizione perché la controparte non avrebbe formulato nell'atto introduttivo l'eccezione di inadempimento ex art. 1460 c.c.. Tale circostanza è smentita dalla semplice lettura della sentenza impugnata, dove si legge a pag. 2 che *Casimiro Mazzetti conveniva in giudizio Stefano Rizzi e la Società Artigiancasa per sentire emettere sentenza costitutiva di trasferimento della proprietà dell'immobile e del ramo d'azienda siti in Terracina, via Tripoli n. 28, di cui al contratto preliminare stipulato il 25/11/2002, accertando la minor somma dovuta per effetto delle trascrizioni pregiudizievoli.*

Risulta evidente che il Mazzetti ha agito per l'esecuzione del preliminare con richiesta di riduzione del prezzo perché il bene promesso in vendita non era libero da pesi, oneri o diritti reali di garanzia come promesso.

5. Il ricorso è rigettato. Nulla sulle spese non essendosi costituita la controparte rimasta intimata.

6. Ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater, del d.P.R. n. 115 del 2002, si dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento da parte del ricorrente principale e di quello incidentale di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso principale a norma dell'art. 1 bis dello stesso art. 13, se dovuto.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso;

Ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater, del d.P.R. n. 115 del 2002, si dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento da parte del ricorrente principale e di quello incidentale di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto



h

per il ricorso principale a norma dell'art. 1 bis dello stesso art. 13, se dovuto.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della 2^a Sezione civile in data 22 giugno 2021.

IL PRESIDENTE

Sergio Gotjan

Corte di Cassazione - copia non ufficiale